



# Stellungnahme

**des Deutschen Anwaltvereins durch  
den Ausschuss Miet- und Wohnrecht**

**zum Referentenentwurf der Senatsverwaltung  
für Stadtentwicklung und Wohnen des Landes  
Berlin für  
ein Gesetz zur Mietenbegrenzung im  
Wohnungswesen in Berlin (Berliner MietenWoG)  
– [Referentenentwurf](#) (Stand 30.08.2019) –**

Stellungnahme Nr. 32/2019

Berlin, im September 2019

## **Mitglieder des Ausschusses Miet- und Wohnrecht**

- Rechtsanwalt Michael Drasdo (Vorsitzender)
- Rechtsanwältin Henrike Butenberg, München
- Rechtsanwältin Dr. Ira Hörndler, Maître en Droit, Nürnberg
- Rechtsanwalt Horst Müller, München
- Rechtsanwalt Dr. Joachim Wichert, Frankfurt a.M.

## **Externe Sachverständige**

- Rechtsanwalt Thomas Hannemann, Karlsruhe
- Rechtsanwältin Beate Heilmann, Berlin

## **Zuständig in der DAV-Geschäftsführung**

- Rechtsanwältin Christine Martin, DAV Berlin

**Deutscher Anwaltverein**  
Littenstraße 11, 10179 Berlin  
Tel.: +49 30 726152-0  
Fax: +49 30 726152-190  
E-Mail: [dav@anwaltverein.de](mailto:dav@anwaltverein.de)

**Büro Brüssel**  
Rue Joseph II 40, Boîte 7B  
1000 Brüssel, Belgien  
Tel.: +32 2 28028-12  
Fax: +32 2 28028-13  
E-Mail: [bruessel@eu.anwaltverein.de](mailto:bruessel@eu.anwaltverein.de)  
Transparenz-Registernummer:  
87980341522-66

## Verteiler

---

- Berliner Senat
  - Berliner Senatorin für Stadtentwicklung und Wohnen
  - Fraktionen im Abgeordnetenhaus von Berlin
  - Bundesministerium für Wirtschaft und Energie
  - Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat
  - Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
  - Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages
  - Arbeitsgruppen Recht und Verbraucherschutz der im Deutschen Bundestag vertretenden Parteien
  - Justizministerien und Justizverwaltungen der Bundesländer der BRD
  - Bundesrechtsanwaltskammer, Berlin
  - Bundesnotarkammer, Köln
  - Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI) e.V.
  - Bundesverband der Freien Berufe, Berlin
  - DMB – Deutscher Mieterbund
  - Haus & Grund Deutschland
  - BVI – Bundesfachverband der Immobilienverwalter
  - DDIV – Dachverband Deutscher Immobilienverwalter
  - Immobilienverband IVD Bundesverband
  - BImA – Bundesanstalt für Immobilienaufgaben
  - Deutscher Notarverein e. V., Berlin
  - Deutscher Richterbund e. V., Berlin
  - Vorstand und Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins
  - Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
  - Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaften des Deutschen Anwaltvereins
  - Vorsitzende des Forums Junge Anwaltschaft im DAV
  - Ausschuss Miet- und Wohnrecht des Deutschen Anwaltvereins
  - Geschäftsführender Ausschuss der AG Mietrecht und Immobilien im DAV
  - Pressereferat des Deutschen Anwaltvereins, Berlin
  - Redaktionen der Zeitschriften AnwBl, BWNotZ, Das Grundeigentum, DGVZ, DNotZ, DWE, DWW, DW, JZ, IMR, MDR, MittBayNot, NotBZ, NJW, NZM, RNotZ, Rpfleger, WuM, ZMR, ZWE
-

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit über 63.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

---

## Zusammenfassung

Zu der rein politischen Entscheidung, ob ein öffentlich-rechtlicher Mietendeckel eine sinnvolle Maßnahme ist, dem Mietanstieg Einhalt zu gebieten, kann und möchte der DAV nicht Stellung nehmen. Die weitere Frage, ob ein Bundesland aus dem Kompetenztitel „Wohnungswesen“ heraus die Gesetzgebungskompetenz für einen solchen Mietendeckel hätte, ist rechtlich umstritten.<sup>1</sup> Fest steht, dass das Land Berlin von seiner Gesetzgebungskompetenz ausgeht und einen öffentlich-rechtlichen Mietpreisdeckel zum Januar 2020 (mit Rückwirkung auf den 18. Juni 2019) einführen möchte.<sup>2 3</sup>

---

<sup>1</sup> *bejahend*: Weber JZ 2018, 1022 (u.a. mit rechtshistorischem Überblick); Weber ZMR 2019, 389 (zur Kompetenzverschiebung zwischen Bund und Ländern seit der Föderalismusreform 2006, speziell auch zur Mietpreisbremse (S. 392 m.w.N.), zugleich Erwiderung auf Wiss. Dienst des Bundestages und Beuermann, s.u.); Putzer NVwZ 2019, 283 (u.a. mit dem historischen Hinweis „Erst 1987, also mehr als 40 Jahre nach Ende des Zweiten Weltkrieges, schaffte die damalige Bundesregierung aus CDU/CSU und FDP die Mietpreisbindung in Berlin gegen heftige gesellschaftliche Widerstände endgültig ab“ sowie mit Hinweis auf [BT-Drs. 1/567, S. 16](#) – Entwurf eines ersten Wohnungsbaugesetzes und auf [BT-Drs. 3/1234, S. 46 und 51ff.](#) – Entwurf eines Gesetzes über den Abbau der Wohnungszwangswirtschaft und über ein soziales Mietrecht; Mayer in: Mayer/Artz, Öffentlich-rechtliche und privatrechtliche Aspekte eines „Mietendeckels“ für Berlin, Rechtsgutachten im Auftrag der Berliner SPD-Fraktion vom 16.3.2019 m.w.N. ([https://www.spdfraktion-berlin.de/system/files/mayer\\_artz\\_gutachten\\_mietendeckel\\_fuer\\_spd-fraktion.pdf](https://www.spdfraktion-berlin.de/system/files/mayer_artz_gutachten_mietendeckel_fuer_spd-fraktion.pdf)), u.a. mit Hinweis auf Art. 28 der Verfassung von Berlin: „(1) Jeder Mensch hat das Recht auf angemessenen Wohnraum. Das Land fördert die Schaffung und Erhaltung von angemessenem Wohnraum, insbesondere für Menschen mit geringem Einkommen, sowie die Bildung von Wohnungseigentum.“ sowie auf die nach seiner Darlegung nicht abschließende bundesgesetzliche Regelung der Mietpreisbremse im BGB: „Die Gesetzgebung zur Mietpreisbremse kann indessen schon deswegen nicht als abschließend angesehen werden, weil sie eine Verordnungsermächtigung an die Länder enthält“;

*verneinend*: Beuermann GE 2019, 164; Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages, Gutachten vom 18.06.2019, WD 3 – 3000 – 149/19, S. 8 (<https://www.bundestag.de/resource/blob/650086/bda1f29871822f23137957df47e2f4bf/WD-3-149-19-pdf-data.pdf>); Papier, Landeskompetenz zur Einführung eines sogenannten Mietendeckels? Rechtsgutachterliche Stellungnahme im Auftrag des Bundesverbandes deutscher Wohnungs- und Immobilienunternehmen e.V. GdW (<https://www.abendblatt.de/politik/article227007553/Mietendeckel-verfassungswidrig-Das-Gutachten-im-Wortlaut.html>).

<sup>2</sup> FAQs der Berliner Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen zum „Mietendeckel“, u.a.: „[Was ist, wenn \[...\] der Mietendeckel \[...\] nicht verfassungsgemäß ist?](#)“ <https://stadtentwicklung.berlin.de/wohnen/wohnraum/mietendeckel/>;

weitere Einzelheiten im: n-tv-Artikel v. 25.08.2019: „[Berlin will Mieten massenweise senken](#)“.

<sup>3</sup> Ergänzende Initiative des Landes Berlin: „[Berlin bringt Gewerbemietpreisbremse in den Bundesrat ein](#)“, Pressemitteilung aus der Sitzung des Berliner Senats am 13.08.2019:

Der DAV prüft in dieser Stellungnahme nicht die Vorfrage der Gesetzgebungskompetenz, sondern will bewusst – quasi einen Schritt weiter – aufzeigen, an welchem Maßstab sich ein derartiger Mietendeckel aus DAV-Sicht messen lassen und welche Grenzen er einhalten müsste, um einer vor allem verfassungsrechtlichen Überprüfung standzuhalten. Angesichts der unstreitigen alleinigen Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Bürgerliche Recht müsste ein Eingriff durch einen preisrechtlichen Mietendeckel den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit<sup>4</sup> wahren sowie praktisch um- und durchsetzbar sein. Aus diesem Grund müsste zunächst die tatsächliche Notwendigkeit eines Mietendeckels<sup>5</sup> sowie seine räumliche Geltung sorgfältig geprüft werden, und er dürfte die zivilrechtlichen BGB-Vorschriften zum Mietrecht nicht faktisch aushebeln, sondern allenfalls absichern.

Der Vorschlag des DAV lautet zusammengefasst (zu den Details s.u. S. 7 ff.):

- **Sorgfältige Prüfung der Notwendigkeit eines Mietendeckels unter dem Aspekt der Verhältnismäßigkeit**
  - Vorherige detaillierte Prüfung und Begründung der Notwendigkeit eines Mietendeckels mit Hilfe einer Art Mietdatenbank, und zwar bezogen auf ein jeweiliges Stadtgebiet, ein Quartier oder sogar eine Straße, um die räumlichen Grenzen des Deckels zu ermitteln.
  - Jährliche Überprüfung.
- **Ausgestaltung als „luftiger Deckel“**

Mietobergrenze mit 3 – 4 gestaffelten Deckelbeträgen je nach Bauklasse, jeweils nicht niedriger als:

  - die Mietpreisbremse (ohne § 556e Abs. 1 BGB, s.u.) und
  - die ortsübliche Vergleichsmiete; zur problematischen Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete s.u. S. 11 und Fn. 12.
  - Vermieter mit geringeren Mieten dürfen sich bis zum Deckel „hocharbeiten“.
- **Sachlicher Anwendungsbereich**
  - Gänzliche Herausnahme von Neubauten und wesentlich sanierten Gebäuden.
  - Überschreitung bei Modernisierung möglich.

---

<sup>4</sup> siehe dazu BVerfG 18.07.2019 1 BvL 1/18, 4/18, 1 BvR 1595/18 Rn. 68, 69, 75 ff zitiert nach juris.

<sup>5</sup> siehe dazu BVerfG 18.07.2019 1 BvL 1/18, 4/18, 1 BvR 1595/18 Rn. 78f zitiert nach juris in Bezug auf § 556d BGB.

- Im laufenden Mietverhältnis: Bestandsschutz für zulässigerweise über dem Deckel liegende Mieten;
- bei Neuvermietung: gilt der Deckel (Hemmung des § 556e Abs. 1 BGB, welcher innerhalb des BGB die Ziele der Mietpreisbremse durchbricht), aber in notwendiger Verbindung mit einer Härtefallklausel, s.u. S. 11.

– **Zeitlicher Anwendungsbereich**

- Befristung der Regelung auf 5 Jahre.
- Verlängerung möglich.
- Wegfall der Regelung, sobald die Notsituation entfällt, s.o. jährliche Überprüfung.

– **Härtefallregelung**

Härtefallregelung mit kurzer Entscheidungsfrist, aufgrund derer die Mietobergrenze überschritten werden kann.

Der Mietendeckel in Form des Referentenentwurfes der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen wird diesen inhaltlichen Vorgaben nicht gerecht. Ergänzend ist festzustellen, dass er auch das Gutachten von Mayer/Artz (siehe Fn. 1) nicht beachtet.

## **Stellungnahme im Einzelnen**

Im Folgenden wird dargestellt:

- I. Mietpreisrechtliche Voraussetzungen (mit Rücksicht auf die bisherige Fachdiskussion)
- II. DAV-Vorschlag (S. 7ff.)
- III. Referentenentwurf der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen des Landes Berlin mit Anmerkungen des DAV (S. 12ff.).

### **I. Mietpreisrechtliche Voraussetzungen für einen Mietendeckel**

In der Fachdiskussion über die Gesetzgebungskompetenz der Bundesländer wurde die anschließende Frage der etwaigen Voraussetzungen und Grenzen sowie der Ausgestaltung eines öffentlich-rechtlichen Mietpreisdeckels weit überwiegend ausgeklammert; allein Artz (s.o. Fn. 1) hat einen konkreten Vorschlag für die Ausgestaltung des Mietendeckels unterbreitet. Allerdings finden sich bei den Befürwortern der Landesgesetzgebungskompetenz für den Mietpreisdeckel

verschiedene Hinweise.<sup>6</sup> So stellt Mayer<sup>7</sup> klar: „Unzutreffend ist dabei aber die Vorstellung, es bedürfe zwingend einer kriegs- oder kriegsfolgebedingten Notlage, um öffentlich-rechtliches Mietpreisrecht zu rechtfertigen. Unter welchen Voraussetzungen das Öffentliche Recht in die private Gestaltungsfreiheit eingreifen kann, ist schlicht eine Frage der Verhältnismäßigkeit. Damit kommt es entscheidend darauf an, welchem Zweck eine Regelung dient und wie sich die Mittel-Zweck-Relation darstellt.“ Weber und – in seinem Ausgestaltungsvorschlag auch – Artz erläutern ferner, dass der öffentliche Mietpreisdeckel zwar die Normen des BGB strikt *unberührt* lassen müsse, aber dass er

---

<sup>6</sup> Weber in:

- JZ 2018, S. 1025 mit Zusammenfassung der Rspr. des BVerfG und m.w.N.: [...] durch Gesetz oder auf Grundlage eines Gesetzes [...]. Die verfassungsrechtliche Gewährleistung des Eigentums umfasst keinen Renditeschutz.. [...] Grenzen erst überschritten, wenn die Mietpreisbindungen auf Dauer zu Verlusten für den Vermieter oder zur Substanzgefährdung der Mietsache führen würden.“
  - JZ 2018, S. 2018 m.w.N. in Fn. 90: „Was den Zwang und die Schärfe des öffentlichen Mietpreisrechts angeht, ist dieses in Stufen bis hin zur gänzlichen Ausschaltung des Marktpreismechanismus‘ denkbar. Erlassen werden kann „hoheitliches“ Mietpreisrecht als Gesetzes- oder Verordnungsrecht, indem bestimmte oder zumindest bestimmbar (zumeist) Höchstpreise für diese oder jene Art von Wohnraum gesetzlich oder behördlich in Euro oder Cent pro Quadratmeter festgeschrieben, „festgesetzt“ werden. Die zahlreichen Gestaltungsmöglichkeiten des Gesetz- und Verordnungsgebers können und sollen [...] (schon aus Platzgründen) nicht vertieft werden. Die Geschichte des Mietpreisrechts seit 1918/19 bietet insoweit reiches Anschauungsmaterial. Ein Beispiel geltenden gesetzlichen öffentlichen Mietpreisrechts ist etwa das Verbot der Mietpreisüberhöhung bei preisgebundenem Wohnraum (§§ 8, 26 Abs. 2 Nr. 4 WoBindG).“
  - ZMR 2019, 389, 392, Fn. 35 mit Verweis auf BVerwG, Urt. v. 30.06.1956 – V 84/55: „In besonderem Maße ist das öffentliche Mietpreisrecht immer auch Instrument der Sozialpolitik. Für dessen Einsatz genüge schon die Befürchtung, dass bei fortwährender Freigabe der Mieten diese derart steigen, dass wirtschaftlich schwächere Teile der Bevölkerung nicht mehr in der Lage sind, angemessenen Wohnraum zu tragbaren Bedingungen zu behalten und zu verlangen,
  - ZMR 2019, 389, 391: „Gesetzliche oder behördliche Mietpreisfestsetzungen haben die privatrechtlichen Normen des BGB in ihrem Bestande strikt unberührt zu lassen; sie dürfen lediglich die Ausübung der sich nach diesen Normen ergebenden subjektiven Rechte hemmen“, vgl. auch Weber JZ 2018, 1022, 1029: Preisvorschriften üben *mittelbar* Einfluss [...] aus.“
- Putzer NVwZ 2019, 283, 286: „Eine Konkurrenz öffentlich-rechtlicher landesrechtlicher Regelungen mit Bundesgesetzen, die zivilrechtlicher Natur sind, besteht nicht. [...] Es ist auch denkbar, dass nebeneinander bestehende Vorschriften aus beiden Gebieten in die gleiche Richtung wirken oder sich gar widersprechen. [...] Der Eingriffscharakter einer solchen Maßnahme [Mietendeckel] dürfte – auch wenn sie die Substanz des Eigentums unberührt lässt – gleichwohl unbestritten sein. So sollten bereits nach Auffassung des Bundesgesetzgebers der Nachkriegszeit die Regelungen der Wohnungszwangswirtschaft nicht dauerhaft gelten. Diesen Aspekt greift der aktuelle Vorschlag [...] eines Mietendeckels auf. Sobald für die Bevölkerung hinreichender, bezahlbarer Wohnraum geschaffen ist, wäre eine pauschale Mietobergrenze nicht mehr erforderlich. Jede neue landesrechtliche Regelung im Bereich des öffentlichen Mietpreisrechts müsste daher notwendig von einer regen Bautätigkeit insbesondere auch der öffentlichen Hand flankiert werden.“
- Mayer in: Mayer/Artz (s.o. Fn. 1) Rechtsgutachten, S. 3 Fn. 8: „Diese Frage [Eigentumsgarantie] wird nachfolgend nicht vertieft. Einiges spricht dafür, dass bei verhältnismäßiger Ausgestaltung eines Mietendeckels unter Wahrung der Substanz des Eigentums keine Einwände unter dem Aspekt der Eigentumsgarantie durchgreifen.“

<sup>7</sup> Mayer in Mayer/Artz (s.o. Fn. 1), Rechtsgutachten S. 23 m. Verweis auf BVerfGE 8, 274 (313) – Preisgesetz, ebenso Artz, a.a.O., S. 38.

die Ausübung der subjektiven Rechte aus dem BGB unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit vorübergehend hemmen/aussetzen/beschränken dürfe.<sup>8</sup>

## II. Vorschlag des DAV für einen Mietendeckel

Der DAV legt in seinem Vorschlag aus verfassungsrechtlicher Vorsicht einen strengen Maßstab an. Aus Sicht des DAV müsste der preisrechtliche Mietendeckel den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahren und dürfte er nicht die zivilrechtlichen Normen (zu Beginn und während des Mietverhältnisses, insbes. §§ 556d ff., 558 ff., 559 ff. BGB) faktisch aushebeln; erforderlich ist dabei eine Härtefallklausel. Ungeachtet der Frage der Gesetzgebungszuständigkeit kann nach Auffassung des DAV ein öffentlich-rechtlicher Mietpreisdeckel daher nur unter folgenden Voraussetzungen eingeführt werden:

- Es muss eine tatsächliche Notwendigkeit/Wohnungsnot, vorliegen, welche das Land zum Einsatz eines Mietendeckels berechtigt. Diese Notwendigkeit darf nicht ohne weiteres unterstellt werden. Vielmehr sind geeignete Kriterien aufzustellen und deren Vorliegen empirisch zu begründen.
- Der Mietendeckel muss weiter verhältnismäßig sein. Das bedeutet, dass er geeignet und erforderlich ist, die Notlage zu beseitigen. Darüber hinaus muss er verhältnismäßig im engeren Sinne sein.
- Es bedarf einer landesrechtlichen gesetzlichen Regelung. Diese muss angesichts der Intensität der mit dem Mietendeckel verbundenen Eingriffe auch explizit die Notfallsituation definieren, welche Anlass für die Einbeziehung des Stadtteils, des Quartiers oder der Straße ist. Soweit die Flächenstaaten ebenfalls eine wie in Berlin vorgeschlagene Lösung wählen wollen, die sich voraussichtlich nur durch eine kommunale Satzung umsetzen lassen dürfte, müssten die Gemeinden verpflichtet

---

<sup>8</sup> Artz in: Mayer/Artz (s.o. Fn. 1) Rechtsgutachten, S. 52 zur Hemmung des § 556e BGB „[...] Bestandsschutz [...] bedarf eines Bezugspunktes. [...] kann hier nur das Äquivalenzverhältnis im laufenden Mietverhältnis sein. [...] Solange nicht in bestehende Mietverhältnisse eingegriffen wird, genießt der Vermieter insoweit keinen Schutz. Es ist insbesondere nicht ersichtlich, dass die im zwischenzeitlich beendeten Mietverhältnis erzielte Miethöhe dem Eigentum anhaftet und insoweit Schutz genießt. Es handelt sich um eine schuldrechtliche Rechtsposition, die sich mit Vertragsende erledigt und Dritten gegenüber keine Wirkung entfalten kann. Deshalb erscheint es verhältnismäßig, zeitlich befristet die Berufung auf die Ausnahmegesetzgebung des § 556e Abs. 1 BGB zu unterbinden“; Weber ZMR 2019, 389, 391: „Gesetzliche oder behördliche Mietpreisfestsetzungen haben die privatrechtlichen Normen des BGB in ihrem Bestande strikt unberührt zu lassen; sie dürfen lediglich die Ausübung der sich nach diesen Normen ergebenden subjektiven Rechte hemmen“, vgl. auch Weber JZ 2018, 1022, 1029: Preisvorschriften üben *mittelbar* Einfluss [...] aus.“

werden, in gleicher Weise vorzugehen. Der Vermieter muss erkennen können, warum seine Grundrechte eingeschränkt werden. Insofern wird verwiesen auf die Begründung zur Mietpreisbremse (BT-Drucks. 18/3121, S. 29) und BGH, 17.7.2019 – VIII ZR 130/18: Unwirksamkeit der Hessischen Mietpreisbremse).

- Der Mietendeckel darf die Vorschriften des BGB zum Mietpreisrecht (Mietpreisbremse und Mieterhöhungsrecht) nicht verändern. Denn für BGB-Regelungen mangelt es in jedem Fall an der erforderlichen Gesetzgebungskompetenz des Landes.
- Der Mietendeckel ist zu befristen. Unabhängig von der Befristung muss der Fortbestand der Notlage jährlich überprüft werden.

### **1. Ermittlung des angespannten Wohnungsmarktes/der Wohnungsnot**

Die Wohnungsnot ist unabhängig von einem (zivilrechtlichen) Mietspiegel zu ermitteln. Es bedarf der Feststellung der öffentlich-rechtlich abzuwendenden Gefahr „Wohnungsnot“.

- Denkbar wäre es, Wohnungsnot so zu definieren, dass mehr als ein bestimmter Prozentsatz des durchschnittlichen Nettohaushaltseinkommens für die durchschnittliche Nettomiete eingesetzt werden muss. Der eine Wohnungsnot auslösende Prozentsatz muss jedenfalls höher sein als der durchschnittliche Prozentsatz.

Festzustellen ist die Wohnungsnot wie folgt:

- bezogen auf die Gesamtfläche der Gemeinde,
- aber die Gemeinde darf Flächen (vorab) ausklammern, in denen nach dieser konkreten Berechnung keine Wohnungsnot besteht; wenn die Gemeinde deshalb Teilflächen ausklammert, bleiben konsequenterweise durchschnittliches Nettohaushaltseinkommen und durchschnittliche Nettomieten dieser ausgenommenen Teilflächen bei der Beurteilung der Wohnungsnot in anderen Teilflächen außen vor und es können somit auch lokal beschränkte Verordnungen erlassen werden.
- Regelmäßige (möglichst) jährliche Überprüfung des durchschnittlichen Nettoeinkommens und der durchschnittlichen Nettomiete sind erforderlich.



Zur Ermittlung der durchschnittlichen Nettomiete muss eine Art Mietdatenbank eingerichtet werden wie folgt:

- Mietdatenbank bei einer zentralen Stelle des Landes; diese zentrale Stelle legt auch die Mietendeckel der einzelnen Gemeinden durch Rechtsverordnung fest (siehe dazu unten)
- die Gemeinden befragen Mieter und Vermieter
- die Gemeinden liefern ihre gesammelten Daten an die Mietdatenbank

Bei Wegfall der Wohnungsnot muss der Mietendeckel im Umfang des Wegfalls unverzüglich aufgehoben werden.

## **2. Ausgestaltung des „luftigen“ Mietendeckels**

Der Mietendeckel sollte nicht als Moratorium (=pauschales Einfrieren aller Mieten für 5 Jahre) sondern als ein „luftiger“ Deckel ausgestaltet sein und zwar mit folgenden Merkmalen:

### **– Regelungsform**

Ermächtigt durch das landesrechtliche Mietendeckel-Gesetz legt die (vermutlich) zentrale Stelle des Landes, die auch die Mietdatenbank führt (s.o. Notsituation), die Mietendeckel der einzelnen Gemeinden beziehungsweise in Teilen der Gemeinden fest durch Rechtsverordnungen.

### **– Sachlicher Anwendungsbereich**

Neubauten (Stichtag: 1. Oktober 2014; wie § 556f BGB) und wesentlich sanierte Gebäude werden vom Deckel nicht erfasst.

Modernisierungs-Mieterhöhungen bleiben neben dem Deckel zulässig, d.h. die finanzielle Folge einer Modernisierungsmieterhöhung darf den Betrag des Mietendeckels überschreiten. Dies betrifft Modernisierungen nach Maßgabe des Mieterhöhungsrechts des BGB (§§ 559 ff. BGB) wie auch nach sonstigen gesetzlichen oder verordnungsrechtlichen Anordnungen, wenn damit Investitionen des Vermieters verbunden sind.

Keine Anwendung, wenn der Vermieter sich auf Grund wohnungseigentumsrechtlicher Beschlüsse an Maßnahmen der Modernisierung<sup>9</sup> oder der dringenden Instandsetzung<sup>10</sup> beteiligen muss.

Laufende Bestandsmieten werden nicht erfasst, soweit sie nicht bereits nach den bundesgesetzlichen Regelungen zu reduzieren sind.

Bei Neuabschluss eines Mietvertrages gilt der Deckel in Verbindung mit einer Härtefallklausel (s.u.), so dass der Vermieter sich für einen neuen Mietvertrag während der Geltungsdauer des Deckels grds. nicht auf eine höhere Vormiete (§ 556e Abs. 1 BGB) berufen kann. Die Vormietenregelung des § 556e Abs. 1 BGB stellt innerhalb des BGB eine Durchbrechung der Ziele der Mietpreisbremse dar. Nach Beendigung eines Mietverhältnisses sieht der DAV keinen Bestandsschutz mehr für die im beendeten Mietverhältnis über dem Deckel liegende Vormiete<sup>11</sup>. Allerdings muss der Vermieter gegen wirtschaftliche Härten durch eine Härtefallregelung geschützt werden, wie sie unten näher beschrieben ist, s.u.

Der Deckel kann in einer Gemeinde 3 bis max. 4 unterschiedliche Deckelbeträge pauschaliert vorsehen, z.B. gestaffelt nach Bauklassen (Sub-Standard – Standard – Luxus); die Kriterien müssen hinreichend klar definiert werden.

Vermieter mit geringeren Mieten dürfen sich bis zum Deckel „hocharbeiten“.

#### – **Zeitlicher Anwendungsbereich**

Der Mietendeckel ist wiederholt möglich für jeweils max. 5 Jahre, aber mit jährlicher Pflicht zur Überprüfung der Wohnungsnot (s.o.: Nettoeinkommen und Nettomiete) und mit der Pflicht, den Deckel unverzüglich aufzuheben, wenn die Wohnungsnot wegfällt.

#### – **Deckelbeträge**

Wie die Deckelbeträge berechnet werden sollen, müsste der Landesgesetzgeber innerhalb der hier beschriebenen Grenzen festlegen:

Der Deckel könnte eine Mietobergrenze mit 3 – 4 gestaffelten Deckelbeträgen je nach Bauklasse sein, die jeweils nicht niedriger sind als:

---

<sup>9</sup> Siehe § 559 c Abs. 4 Nr. 2 BGB.

<sup>10</sup> siehe BGH 17.10.2014, V ZR 9/14; BGH 23.02.2018, V ZR 101/16.

<sup>11</sup> Vgl. ausführlich Artz in: Mayer/Artz (s.o. Fn. 1) Rechtsgutachten, S. 51ff..

- die ortsübliche Vergleichsmiete; sollte der Landesgesetzgeber als Maßstab die ortsübliche Vergleichsmiete bzw. die daran anknüpfende Mietpreisbremse auswählen wollen, möchte der DAV noch einmal dran erinnern<sup>12</sup>, dass es einer bundesweit einheitlichen gesetzlichen Regelung bedarf, nach welchen Kriterien Mietspiegel zu erstellen sind: Es ist nach wie vor unklar, wie die ortsübliche Vergleichsmiete sicher ermittelt werden kann. Jede Gemeinde erstellt Mietspiegel, wenn überhaupt, nach eigenen Kriterien. Der DAV fordert, hier eine einheitliche, gerichtliche Überprüfungsmöglichkeit zu schaffen.
- die Mietpreisbremse, welche als zivilrechtliches Instrument fortgilt<sup>13</sup> (Beispiel: ortsübliche Vergleichsmiete: 10,- Euro/m<sup>2</sup> + 10% Mietpreisbremse = 11,- Euro; der Deckel darf also nicht unter 11,- Euro liegen).
- Vermieter mit geringeren Mieten dürfen sich bis zum Deckel „hocharbeiten“

Die Deckelbeträge steigen entsprechend der Steigerung des Nettoeinkommens bzw. der Inflationsrate (siehe aber oben: jährliche Überprüfung der Wohnungsnot)

#### – Härtefall-Regelung mit kurzer Frist

Die Miete darf auf Antrag des Vermieters ausnahmsweise über dem Deckel liegen in nachfolgenden Härtefällen, über die in einem beschleunigten Verfahren zu entscheiden ist, zur:

- Aufrechterhaltung einer – im Zeitpunkt ihres Abschlusses – marktüblichen Finanzierung (gebäudebezogen) oder Anschlussfinanzierung oder
- Instandsetzung/Instandhaltung des Gebäudes (gebäudebezogen) oder
- Sicherung des Unterhalts /der Altersvorsorge des Vermieters (unter Berücksichtigung des gesamten Vermögens des Antragstellers); vor allem auch zum Schutz langfristiger Investitionsentscheidungen, wonach nicht zuletzt auch angesichts der Impulse der Steuer- und Sozialgesetzgebung

<sup>12</sup> Zuletzt [DAV-Stellungnahme Nr. 38/2018](#) (zum RefE MietAnpG) mit Verweis auf [DAV-Stellungnahme Nr. 63/2014](#) (zum RegE MietNovG) sowie [DAV-Stellungnahme Nr. 28/2014](#) (zum RefE MietNovG).

<sup>13</sup> Anträge gegen die Mietpreisbremse waren jüngst vor dem BVerfG erfolglos: BVerfG, Beschluss vom 18. Juli 2019, 1 BvL 1/18, 1 BvR 1595/18, 1 BvL 4/18, zur [Pressemitteilung des BVerfG](#) v. 20.08.2019.

Vermögensbildung für eine Altersvorsorge erwartet wurde, die über die gesetzlichen Mindeststandards der DRV und Versorgungswerke hinausgehen sollte.

Wichtig ist ein schnelles Härtefall-Verfahren, um Rechtssicherheit für Mieter und Vermieter zu schaffen. Denkbar wäre: Wenn nicht innerhalb von 2 Monaten entschieden wird, dann gilt der beantragte Fall als Härtefall.

### **3. Bedeutung für § 558 BGB: Was gilt nach Ablauf eines preisrechtlichen Mietendeckels?**

Nach Ablauf eines preisrechtlichen Mietendeckels sollen und können als Datensätze berücksichtigt werden:

- alle Neubaumieten,
- alle veränderten Mieten unter dem Deckel der letzten 5 Jahre („gesetzlich gedeckelte Miethöhe“ fällt nicht unter die „gesetzlich festgelegte Miethöhe“ des § 558 Abs. 2 Satz 2 BGB),
- alle Modernisierungsmieterhöhungen über den Deckel hinaus.

## **III. Berliner Mietendeckel**

### **1. Referentenentwurf der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen des Landes Berlin, Stand 30.08.2019<sup>14</sup>**

Der Berliner Senat hat sich im Referentenentwurf für ein Berliner Mietengesetz – zusammengefasst – für einen auf das am 18. Juni 2019 vereinbarte Mietenniveau bezogenen 5-jährigen Mietenstopp einschließlich der Möglichkeit zur Absenkung laufender Mieten im Rahmen festgelegter Mietobergrenzen, verbunden mit einer Härtefallklausel für Vermieter, ausgesprochen.

#### **Die wichtigsten Inhalte des Referentenentwurfs sind:<sup>15</sup>**

- Mit Inkrafttreten des Gesetzes gilt ein Mietenstopp, d.h. die Mieten werden auf dem Stand vom 18. Juni 2019 (Stichtagsregelung) eingefroren.

---

<sup>14</sup> [https://stadtentwicklung.berlin.de/download/mietendeckel/Referentenentwurf\\_MietenWoG.pdf](https://stadtentwicklung.berlin.de/download/mietendeckel/Referentenentwurf_MietenWoG.pdf).

<sup>15</sup> Inhaltlich angepasste Zitate aus der [Pressemitteilung](#) der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen vom 30.08.2019, da der RefE (veröffentlicht am 02.09.2019) nochmals erheblich von der Pressemitteilung vom 30.08.2019 abweicht.

- Je Baualtersklasse wird eine zulässige Mietobergrenze definiert (Mietentabelle). Diese liegt – für normal ausgestattete Wohnungen – zwischen 5,95 Euro und 9,80 Euro. Die maximal zulässigen Miethöhen werden ermittelt ausgehend von den Werten des Mietspiegels 2013, indiziert mit der Preis- und Lohnentwicklung.
- Zu den Werten der Mietentabelle sind Zuschläge möglich, sofern sich die Wohnung in einem Gebäude mit maximal zwei Wohnungen befindet (10 Prozent) oder wenn in den letzten 15 Jahren vor dem Inkrafttreten Modernisierungen vorgenommen worden sind (Zuschlag maximal 1,40 Euro pro Quadratmeter) bzw. solche nach Inkrafttreten erfolgen (Zuschlag maximal 1,00 Euro pro Quadratmeter).
- Die zulässigen Miethöhen laut Mietentabelle gelten für die Wiedervermietung und für Absenkungsanträge.
- Mietabsenkungen auf die Mietobergrenze sind auf Antrag möglich, wenn die bisherige Nettokaltmiete 30 Prozent des Haushaltseinkommens übersteigt. Das Verfahren wird in Anlehnung an die entsprechenden Regelungen der Kooperationsvereinbarung mit den städtischen Wohnungsbaugesellschaften ausgestaltet.
- Der Referentenentwurf sieht einen „atmenden“ Mietendeckel vor. Ermöglicht werden moderate Mieterhöhungen bis zur Mietobergrenze, die sich an der jährlichen Inflationsrate orientieren. Außerdem wird eine Anpassungsmöglichkeit der Mietentabelle vorgesehen.
- Mieterhöhungen infolge von Modernisierungsmaßnahmen, welche nicht zu einer Überschreitung der festgelegten Mietobergrenze führen, müssen beim Bezirksamt gleichzeitig mit der Abgabe angezeigt werden. Über die Mietobergrenze hinausgehende Mieterhöhungen bei Modernisierungen bedürfen der Genehmigung. Im Rahmen der Genehmigung werden die Erforderlichkeit der Maßnahme und die Angemessenheit der Kosten geprüft. Die Erteilung der Genehmigung kommt zudem nur für bestimmte im Gesetz benannte Maßnahmen in Betracht (aufgrund gesetzlicher Verpflichtung des Vermieters, Erreichung Klimaschutzziele, Barrierefreiheit, Beseitigung erheblicher Ausstattungsdefizite). Der Antrag auf Genehmigung der Mieterhöhung ist spätestens mit der Abgabe der Mieterhöhung einzureichen.
- Aus Gründen der Verhältnismäßigkeit wird eine wirtschaftliche Härtefallklausel vorgesehen. Vermieterinnen und Vermieter, die nachweisen können, dass eine

über die Mietobergrenze hinausgehende Miethöhe zur Vermeidung von dauerhaften Verlusten oder zur Substanzgefährdung der Mietsache erforderlich ist, können einen entsprechenden Antrag stellen.

- Für soziale Härtefälle wird eine Mietzuschussregelung eingeführt. Diese sieht vor, dass WBS-berechtigte Mieterinnen und Mieter für die Differenz zwischen der genehmigten Miethöhe und der Mietobergrenze einen Zuschuss erhalten.
- Für die Durchführung des Gesetzes sind die Bezirksämter die zuständigen Behörden. Sie können sich der Unterstützung durch die IBB und gegebenenfalls weiterer Beliehener bedienen.
- Das Gesetz gilt für fünf Jahre.

## **2. Anmerkungen des DAV**

### **a) Regelungsform und -zeitraum**

Der DAV sieht den Regelungsbeginn Januar 2020 mangels gesicherter Datenlage des Berliner Senats als verfrüht. Bis dahin dürfte die empirische Absicherung der Notsituation des Berliner Mietwohnungsmarktes kaum erfolgt sein.

Der Mietenstopp soll für Mieterhöhungen ab dem 18.06.2019 gelten. Die Überlegung dahinter dürfte sein: An dem Tag sei das Eckpunktepapier entschieden worden, daher gäbe es ab dann keinen Vertrauensschutz. Eine tatbestandlich Rückanknüpfung für Rechtsfolgen in der Zukunft allein aufgrund eines Eckpunktpapiers ist indes verfassungsrechtlich problematisch. Der Vertrauensschutz dürfte frühestens aufgrund eines Kabinettsbeschlusses, im Falle des Landes Berlin eines Senatsbeschlusses, zu einem ausformulierten Gesetzesentwurf entfallen (vgl. BVerfG, 14.05.1986 - 2 BvL 2/83; BVerfG 15.01.1992 - 2 BvR 1824/89). Zudem weicht der Referentenentwurf in erheblichen Punkten von dem am 18.06.2019 veröffentlichten Eckpunktepapier ab.

Der DAV begrüßt grundsätzlich die fünfjährige Befristung. Der DAV ist darüber hinaus der Auffassung, dass die Wohnungsnot und deren Fortbestand als Voraussetzung für den Mietendeckel jährlich überprüft werden muss. Bei Wegfall der Wohnungsnot muss der Mietendeckel im Umfang des Wegfalls unverzüglich aufgehoben werden, also auch vor Ablauf der fünfjährigen Befristung (s.o.).

b.w.

## **b) Anwendungsbereich**

Der weite Anwendungsbereich erscheint bedenklich. Der Mietendeckel passt etwa nicht für Genossenschaftswohnungen. Die Nutzer der Wohnungen sind nicht Mieter im herkömmlichen Sinne, sondern zugleich Mitglieder der Genossenschaft. Mit dieser verbandsrechtlichen Sonderstellung können sie über die Höhe der Nutzungsentgelte selbst mitentscheiden. Dieser Sonderkonstellation ist auch rechtlich Rechnung zu tragen. Der DAV empfiehlt daher, dass solche Genossenschaftswohnungen außerhalb des Anwendungsbereichs des Mietendeckels bleiben.

## **c) Mieten bei bestehenden Mietverhältnissen**

Ein pauschaler Mietenstopp benachteiligt die Vermieter, die bislang bei der Miete zugunsten des Mieters zurückhaltend waren. Auch sie können die bisher niedrige Miete lediglich im Rahmen der vorgesehenen Steigerung der „eingefrorenen“ Mieten von 1,3 % jährlich erhöhen. Das erscheint nicht gerechtfertigt und verstößt womöglich gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit des Grundrechtseingriffs und den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz (Art. 3 GG).

Der DAV begrüßt grundsätzlich die vorgesehene Ausgestaltung des Mietendeckels als zumindest „atmender Deckel“, gibt aber zu bedenken, dass hierdurch eine Kollision mit § 558 BGB in Bezug auf die dortige Kappungsgrenze besteht.

Im Zusammenhang mit der Festlegung der Höchstwerte gibt der DAV zu bedenken, dass eine Mietobergrenze nicht unterhalb der Miete nach Mietspiegel plus 10 % liegen darf. Andernfalls kommt es zu einer Kollision mit § 556d BGB. Darüber hinaus sieht die Tabelle zu den Mietobergrenzen eine Differenzierung nach der Lage des Mietobjektes nicht vor. Auch hieraus könnte sich ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz (Art. 3 GG) ergeben, da ungleiche Sachverhalte somit einheitlich gleich behandelt werden.

Verfassungsrechtlich bedenklich wäre es, die Mietobergrenze auf bestehende Mietverhältnisse auszuweiten. Dies würde eine („unechte“) Rückwirkung zulasten der betroffenen Vermieter bedeuten. Der DAV ist der Auffassung, dass hier der Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes in den Bestand der mietvertraglichen

b.w.

Regelung überwiegt. Insofern sei auch auf die Ausführungen im Gutachten von Mayer/Artz, verwiesen, wonach hier eindeutig Bestandsschutz bestehe und kein Vermieter dazu gezwungen werden solle, die Miete im laufenden Vertrag zu senken.<sup>16</sup>

#### **d) Miethöhen bei Vermietung von Wohnungen**

Aus Sicht des DAV könnte bei Neuvermietungen das Recht des Vermieters, sich auf die höhere Vormiete zu berufen (§ 556e Abs. 1 BGB) nur dann durch den Deckel vorübergehend gehemmt werden, wenn zum Schutz des Vermieters eine Härtefallklausel wie oben vorgeschlagen vorgesehen ist, s.o. II. Nr. 2. Die hierzu im Referentenentwurf beabsichtigte Regelung, welche der DAV grundsätzlich begrüßt, bleibt hinter diesen Überlegungen in Bezug auf die einzelnen Härtefallgründe und ein schnelles Härtefallverfahren mit Genehmigungsfiktion zurück.

#### **e) Miete nach Modernisierung**

Der DAV hält die Regelung zur eingeschränkten Erhöhung der Miete nach Modernisierung für verfassungsrechtlich bedenklich, weil sie mit den §§ 559 ff. BGB kollidiert. Es steht auch zu befürchten, dass das Erfordernis eines zusätzlichen Genehmigungsverfahrens im Falle einer zu erwartenden Überschreitung der Mietobergrenzen bei lebensnaher Betrachtungsweise derartige bürokratischen Hürden aufwirft, dass sie zu einem weiteren Rückgang notwendiger Modernisierung und Instandhaltung führt. Das betrifft auch erwünschte Maßnahmen des Klimaschutzes. Die Definition der zur genehmigungsfähigen Mieterhöhung zulässigen Maßnahmen kollidiert mit § 555b BGB, welcher einen wesentlich umfassenderen Maßnahmenkatalog vorsieht. Insoweit ergibt sich zugleich erneut eine Kollision mit § 559 BGB. Schließlich ist nicht zu übersehen, dass die ordnungsgemäße Prüfung und Bescheidung solcher Maßnahmen zwingend eine wohlorganisierte und effiziente öffentliche Verwaltung voraussetzen. Die vorgesehene Entscheidung innerhalb von 3 Monaten, welche der DAV grundsätzlich begrüßt, ist zur Vermeidung von Rechtsunsicherheiten für die Vertragsparteien unerlässlich, wenn der Genehmigungsantrag erst mit der Abgabe der Mieterhöhungserklärung gestellt werden muss.

---

<sup>16</sup> Artz in: Mayer/Artz (s.o. Fn. 1) Rechtsgutachten, S. 51.



#### **f) Wirtschaftliche Härtefälle**

Der DAV begrüßt die Einführung einer Härtefallregelung. Zumindest können dadurch dauerhafte Verluste des jeweiligen Eigentümers verhindert werden. Im Hinblick auf die Ausgestaltung der Härtefallregelung wird erneut auf II. Nr. 2 verwiesen.